

CONSTANCIA SECRETARIAL: La demandada Falabella presentó alegatos de conclusión dentro de término establecido en la lista fijada el 15 de noviembre de 2022.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Sin necesidad de firma Art. 2, inc. 2 Ley 2213 de 2022 y art. 28 Acuerdo PCSJA20-11567

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez

Demandado: Falabella de Colombia S.A.

Juzgado: Cuarto Laboral del Circuito de Pereira

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, catorce (14) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Acta No. 111 del 13 de julio de 2023

Teniendo en cuenta que el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN, como Ponente, OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **María Eugenia Rodas Rodríguez** en contra de **Falabella de Colombia S.A.**

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira el 25 de julio de 2022. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. DEMANDA Y LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Pretende la demandante que se declare la existencia de una relación laboral desde el 3 de febrero de 2009 hasta el 27 de mayo de 2019; que esta terminó de forma injustificada por causa atribuible al empleador al desatender las restricciones médicas laborales de la trabajadora en menoscabo de su salud, y que se declare al demandado responsable del incremento del porcentaje de pérdida de capacidad laboral, resultante de la diferencia entre el 13.03% establecido por la Junta Regional de calificación y el determinado por el médico laboral Armando Cardozo en el año 2019, equivalente a 27%.

En consecuencia, solicita que se condene a la demandada al pago de la indemnización por despido sin justa causa, la indemnización plena de perjuicios por la pérdida de capacidad laboral producto de la culpa patronal, lo que se demuestre bajo las facultades ultra y extra petita y las costas procesales a su favor.

En sustento de las súplicas, señala que inició a laborar para la empresa Falabella de Colombia S.A. el 3 de febrero de 2009; que devengaba la suma mensual de \$3.419.257, y que la relación laboral finiquitó el 20 de mayo de 2019 cuando presentó la renuncia por las omisiones de la parte pasiva y la persecución laboral.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

Respecto de las condiciones de salud, relata que sufrió cinco accidentes laborales, así: **1)** el 2 de octubre de 2014 cuando se encontraba realizando el montaje del estante de la temporada navideña y al apoyarse sobre unas cajas su rodilla no soportó la carga sufriendo una torcedura; **2)** el 16 de mayo de 2015, mientras caminaba por el área de muebles y se golpeó la rodilla con una mesa de vidrio que no estaba señalizada; **3)** 16 de diciembre de 2016, cuando se encontraba en la parte de atrás de instalación (trastienda) y una auxiliar de piso con un arrime de canastas se desliza y cae sobre su rodilla que había sido sometida a cirugía; **4)** El 01 de febrero de 2018, cuando se desplazaba al lugar de trabajo, perdió la estabilidad por su lesión en la rodilla y sufrió un nuevo golpe, y **5)** El 23 de julio de 2018, dentro del centro comercial arboleda, pero por indicaciones de su empleador no fue atendida por la ARL.

Explica que producto de los accidentes, le emitieron recomendaciones médicas en cinco oportunidades: el 22 de octubre de 2014, 21 de enero de 2015, 21 de septiembre de 2015, 30 de octubre de 2015, 30 de noviembre de 2015, 28 de septiembre de 2018 y 21 de diciembre de 2016, y estuvo incapacitada en múltiples ocasiones, retomando sus labores el 23 de abril de 2019, sin el levantamiento de las restricciones.

Finalmente, indica que el 1 de junio de 2015 en cita con el médico de la ARL AXA COLPATRIA, manifiesta que *"no se han seguido las recomendaciones por parte del empleador"*; que el 30 de abril de 2019 salió a vacaciones por presión de la empresa demandada; que el 15 de mayo de 2019 remitió solicitud de negociación directa sobre la situación de salud, sin obtener respuesta alguna.

En su contestación **FALABELLA DE COLOMBIA S.A.** se opuso a todas y cada una de las pretensiones propuestas por la demandante, señalando que la relación laboral se dio del 02 de febrero del 2009 al 20 de mayo del 2019, fecha en

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

que la demandante presentó renuncia voluntaria, además que lo dicho por la demanda carece de sustento, ya que la terminación de su contrato se produjo de manera libre y voluntaria. Agrega que la empresa dio total cumplimiento a sus obligaciones como empleador, en particular las relacionadas con la seguridad y salud en el trabajo de la actora, reportando oportunamente los accidentes de trabajo y acatando las recomendaciones y restricciones presentadas por la ARL, en razón de lo cual se debe descartar la culpa patronal, en los términos del artículo 216 CST.

Por lo anterior propuso las excepciones de: "*inexistencia de la obligación*", "*cobro de lo no debido*", "*falta de título y causa en la demandante*", "*pago*", "*compensación*", "*enriquecimiento sin justa causa*", "*inexistencia de la culpa patronal*", "*buena fe*", "*prescripción*" y "*genérica*".

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La jueza de primera instancia declaró que el contrato de trabajo celebrado entre las partes y que se ejecutó entre el 2 de febrero de 2009 y el 20 de mayo de 2019, terminó por decisión voluntaria de la trabajadora; negó la responsabilidad a título de culpa patronal por variación del porcentaje de pérdida de capacidad laboral, precisando que la PCL no se había incrementado, pues se mantiene en 13.03%. Además, declaró probadas las excepciones de mérito propuestas y condenó en costas procesales a la demandante en un 100% en favor del demandado.

Para arribar a tal conclusión, la *a-quo* precisó que entre las partes se había suscrito un contrato de trabajo a término indefinido el 2 de febrero de 2009, que tuvo dos otro sí y unas modificaciones, así: el 1 de octubre de 2010, para generar el ascenso de la demandante como jefe de ventas, y, para el 11 de octubre de 2010, fecha en que se accedió al traslado de Bogotá a Pereira.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

Establecido lo anterior, respecto de la pretensión de despido indirecto o despido por causas atribuibles al empleador, agregó que la renuncia presentada el 20 de mayo de 2019, motivada en el incumplimiento de las recomendaciones laborales prescritas por la ARL Colpatria, misma que sólo fue aceptada por la demandada si se entendía como una renuncia voluntaria de la trabajadora.

Estableció que la trabajadora cumplió con la carga de mostrar que comunicó al empleador la carta de despido con las razones que la motivaban a culminar la relación, por lo que le correspondía al empleador desvirtuar las circunstancias esgrimidas en la misiva para exonerarse de la sanción prevista en el artículo 64 del C.S.T.

En ese orden, detalló que el compañero de trabajo de la demandante quien no compartió mucho tiempo con ella, depuso que vio a la trabajadora cargando mercancía y utilizando escaleras, primera actividad que había sido prohibida y respecto a la segunda, solo se disminuyó la frecuencia del uso, conforme se desprendía de la prueba documental.

Expuso que, de conformidad con el testimonio del señor Carlos Andrés Peña, las recomendaciones labores fueron atendidas por la demandada, ya que la trabajadora no tenía que hacer cargas de materia prima, se le autorizó el uso del ascensor de uso público desde el parqueadero hasta el lugar de trabajo, para evitar otro tipo de desplazamiento; asimismo que la recomendación de cambio de posición parado-sentado se llevó a cabalidad, ya que la actora participó de las capacitaciones que la empresa daba en cuanto a salud ocupacional, aunado a que el señor Luis Fernando dijo que todos los gerentes de venta tenían unos escritorios para generar los controles de venta, cuadros, comparativos, reportes de ventas entre otros, lo que le implicaba laborar sentada, que alternaba con el servicio al público que debía

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

brindar de pie, en virtud de lo cual concluyó que en cada uno de los accidentes de la demandante, el empleador generó la atención respectiva y acató el tratamiento y recomendaciones prescritas por la ARL.

En cuanto a la culpa patronal por la diferencia de la pérdida de la capacidad laboral que le fue determinada por la Junta Regional de Calificación en 13.03% y el 27% establecido por el dictamen de parte, indicó la jueza que el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 del decreto ley 19 de 2012, igualmente por la ley 1562 del 2002, sólo faculta a las entidades del sistema de seguridad social integral como juntas calificadoras, ARL, EPS y Administradora de pensiones para llevar a cabo el examen técnico, por lo que el dictamen de parte al no ser emitido por esas calificadoras, no se ajusta al debido proceso, porque la demandante no reprochó el mentado porcentaje de la junta regional ante la junta Nacional, de modo que no se aseguró el principio de contradicción a los interesados, por lo tanto carecía de todo valor probatorio.

Finalmente, expresó que a la trabajadora le correspondía demostrar el hecho generador, el nexo causal con la responsabilidad del empleador y el perjuicio, sin embargo, las pruebas que aportó no permitían conocer si los accidentes laborales se generaron por omisiones, acciones o situaciones atribuibles al empleador, porque el testigo de la demandante expresó que nunca estuvo presente en ninguno de los eventos referenciados como accidentes de trabajo.

3. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada, el apoderado judicial de la demandante interpuso recurso de apelación, señalando que el despido de la trabajadora fue injustificado, porque la demandante demostró que realizó las actividades que habían

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

sido restringidas por la ARL. Arguye que en el plenario quedó demostrada la falta de seguimiento y supervisión de las restricciones laborales, porque los testigos de la parte demandada hicieron referencia a que esas labores se habían dado de forma verbal, argumentando que la falta de prueba documental que demuestre el acatamiento de esas recomendaciones denota el incumplimiento por parte del empleador.

En cuanto a la culpa patronal derivada del incremento en la pérdida de capacidad laboral, afirma que el dictamen de parte aportado tiene pleno valor probatorio y debe ser valorado porque no fue tachado, por tanto, constituye una prueba que debe ser valorada con independencia de si se realiza o no por una junta de calificación.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Analizados los alegatos escritos presentados por la demandada, mismos que obran en el expediente digital y a los cuales nos remitimos por economía procesal en virtud del artículo 280 del C.G.P., la Sala encuentra que los argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con el problema jurídico que se expresará más adelante.

5. PROBLEMA JURÍDICO

Por el esquema del recurso de apelación la discusión procesal se circunscribe a determinar si los motivos de la terminación de la relación son atribuibles a la demandada, si existió incremento en la pérdida de capacidad laboral de la

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

demandante por culpa de la pasiva de la litis, y en caso afirmativo, si esta debe responder a título de culpa patronal por la indemnización plena de perjuicios derivada de la diferencia de la pérdida de capacidad laboral calificada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez y el médico laboral Armando Cardozo en el año 2019, equivalente al 13.03%

6. CONSIDERACIONES

6.1. Carga de la prueba- Despido indirecto.

La terminación del contrato laboral de manera unilateral y por justa causa se encuentra reglamentada en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual impone a la parte que le ponga fin a la relación laboral dos limitaciones: una de carácter sustancial y otra de procedimiento. La primera, tiene que ver con las causas o razones para dar por terminado el contrato, las cuales se encuentran expresamente determinadas para cada una de las partes, existiendo para el caso del empleador quince (15) causales enumeradas en el literal a) y para el trabajador las ocho (8) del literal b) La segunda limitación se refiere a la forma de dar por terminado el contrato, la cual se encuentra reglada en el párrafo del mismo artículo e impone a la parte que decida terminar la relación laboral que le manifieste a la otra, en el momento de la extinción, la causal o el motivo de esa determinación.

Ha de anotarse que la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-594 del 20 de noviembre de 1997, con ponencia del Dr. Alejandro Martínez Caballero, al declarar la exequibilidad de dicho párrafo, extendió el alcance de dicha norma al disponer que se entiende que no basta con invocar una causal de manera genérica sino que es necesario precisar los hechos específicos que sustentan dicha decisión, lo que significa que es indispensable que informe los fundamentos fácticos o hechos que motivaron el despido, criterio o exigencia que fue reiterada en la Sentencia C-

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

299 del 17 de junio de 1998, en la que actuó como Magistrado Ponente el Dr. Carlos Gaviria Díaz.

Ahora bien, como es bien sabido, cuando es el trabajador el que de manera unilateral da por terminado el contrato de trabajo invocando una justa causa imputable al empleador, de conformidad con lo desarrollado por la doctrina y la jurisprudencia, se configura el despido indirecto o autodespido, caso en el cual, el primero debe responder con el pago de la indemnización por despido injusto consagrado en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo.

No obstante, para que el trabajador acceda a la indemnización correspondiente, debe demostrar que el empleador incurrió en alguna de las 8 causales contempladas en el literal b) del artículo 62 del mismo código y que al momento de dar por terminado el vínculo laboral le informó al empleador la causa o el motivo de esa determinación.

Respecto de la carga de la prueba en este tipo de asuntos, tiene dicho la Corte Suprema de Justicia que le compete al trabajador, además de acreditar la renuncia motivada, los hechos fundantes de la misma, así lo dijo en la sentencia CSJ 1628-2018, en la que explicó lo siguiente:

“Resulta pertinente recordar lo que de antaño ha adocinado esta Corporación en el sentido de que cuando el trabajador termina unilateralmente el contrato de trabajo aduciendo justas causas para ello, mediante la figura del despido indirecto o auto despido, tiene la carga de demostrar, además de la decisión de la renuncia motivada comunicada al empleador al momento de su retiro, los hechos en los cuales edificó su decisión. Ahora, si este último, a su vez, alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es incuestionable que a él le corresponde probarlos. Situación diferente acontece cuando el empleador es quien pone fin al vínculo contractual en forma unilateral, invocando justas causas para esa decisión, en cuyo

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

caso el trabajador únicamente tiene el deber de probar el hecho del despido y al empleador las razones o motivos allí señalados (CSJ SL 22, abr, 1993 rad. 5272)."

6.2. De la culpa patronal

Como punto de partida, valga señalar que está suficientemente decantado por la jurisprudencia que la prosperidad de la indemnización de perjuicios materiales y morales derivados de la responsabilidad patronal en la ocurrencia de un accidente de trabajo depende de la imperiosa comprobación y concurrencia, en cada caso, de los 3 elementos de la responsabilidad civil, esto son: el daño, la culpa y el nexo causal entre el daño y la modalidad de culpa.

Además, en el ámbito de la responsabilidad a que se refiere el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, por versar este precepto sobre los riesgos genéricos y específicos del trabajo que dan lugar a accidentes de trabajo o enfermedades profesionales por razón de la llamada culpa leve del empleador, esto es, la que se opone al cuidado mediano u ordinario que debe emplearse en la administración de los propios negocios, como el exigido de un buen padre de familia (artículo 63 del Código Civil), se hace indispensable que se evidencie un patente comportamiento omisivo o negligente del empleador antes de la ocurrencia de los hechos, para ser condenado a la indemnización plena de perjuicios.

Ello así, tal obligación es exigible siempre que el demandante compruebe que su empleador es culpable de la ocurrencia de la enfermedad o el accidente de trabajo. Dicha exigencia se registra expresamente en el ordenamiento jurídico, específicamente en el precitado artículo 216 del C.S.T., que señala: *"cuando exista culpa suficiente comprobada del patrono en la ocurrencia del accidente de trabajo o*

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

en la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios”.

Al respecto, la reciente sentencia CSJ SL 5300-2021 que memora la sentencia CSJ 1897- 2021 realizó el estudio de los supuestos del art. 216 del CST para declarar la responsabilidad por la indemnización plena de perjuicios en los casos de culpa por omisión, cuyos apartes pertinentes se transcriben a continuación:

1. *Sobre la culpa suficientemente comprobada del empleador respecto a una contingencia de origen laboral, la Sala tiene enseñado que:*

"[...] la misma se determina por el análisis del incumplimiento de los deberes de prevención que corresponden al empleador, la cual se configura en la causa adecuada de la ocurrencia del infortunio laboral, ya sea que se derive de una acción o un control ejecutado de manera incorrecta o por una conducta omisiva a cargo de aquel (CSJ SL2206-2019)". Tomado de la sentencia CSJ SL 5154-2020."

De acuerdo con lo anterior y de conformidad con la regla general prevista en el artículo 167 del Código General del Proceso, le corresponde al trabajador, o a sus causahabientes, según sea el caso, probar la existencia del daño y la culpa del empleador en la ocurrencia del mismo.

No obstante, frente a la última de dichas exigencias, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha destacado que: *"cuando el trabajador edifica la culpa del empleador en un comportamiento omisivo de las obligaciones de protección y de seguridad asignadas al empleador, la jurisprudencia de la Corte ha precisado que, por excepción, a los accionantes les basta enunciar dichas omisiones (teniendo en cuenta que las negaciones indefinidas no requieren de prueba) para*

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

que la carga de la prueba que desvirtúe la culpa se traslade a quien ha debido obrar con diligencia en los términos del artículo 1604 del Código Civil. En tal caso, el empleador debe probar que cumplió sus deberes de prevención, cuidado y diligencia a fin de resguardar la seguridad e integridad de sus trabajadores” (CSJ SL13653-2015, CSJ SL7181-2015, CSJ SL 7056-2016, CSJ SL12707-2017, CSJ SL2206-2019, CSJ SL2168-2019, CSJ SL2336-2020, CSJ SL5154-2020 y CSJ SL5300-2021).

A propósito de lo anterior, conviene anotar que los deberes de protección y seguridad son aquellos señalados expresamente en los artículos 56 y 57- numeral 2º- del Código Sustantivo del Trabajo, y son de medio, no de resultado, pues ni en un plano ideal se conseguiría eliminar por completo los innumerables riesgos que amenazan la vida e integridad del prestador personal de un servicio, dado que la actividad laboral entraña riesgos que no siempre pueden anticiparse. Sin embargo, en virtud de tales normativas, al empleador le incumbe la obligación de protección y seguridad para con sus trabajadores, a quienes debe procurarles locales apropiados y elementos adecuados de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales en forma que se garanticen razonablemente la seguridad y la salud. Esto nos lleva a entender que, si el empleador es conocedor de un determinado peligro al que está expuesto su colaborador en el desempeño de sus labores, es su deber adoptar todas las medidas a su alcance, tendientes a evitarlo o corregir tales situaciones riesgosas, puesto que, de no hacerlo, es decir, si pudiendo prevenir un daño, no lo hace, debe responder por dicha omisión.

De igual manera, el artículo 348 del mismo estatuto preceptúa que toda empresa está obligada a «*suministrar y acondicionar locales y equipos de trabajo que garanticen la seguridad y salud de los trabajadores*» y a adoptar las medidas de seguridad indispensables para la protección de la vida y la salud de los trabajadores, lo cual guarda armonía con las disposiciones en materia de salud ocupacional y seguridad en los establecimientos de trabajo que prevén dentro de las obligaciones

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

patronales las de «*proveer y mantener el medio ambiente ocupacional en adecuadas condiciones de higiene y seguridad*» (art. 2º R. 2400/79).

En cuanto al nexo causal que debe existir entre la culpa del empleador y el daño causado, la jurisprudencia del máximo órgano de cierre también ha enseñado que en la culpa basada en un comportamiento omisivo, *"no basta la sola afirmación genérica del incumplimiento del deber de protección o de las obligaciones de prevención en la demanda, sino que es menester delimitar, allí mismo, en qué consistió la omisión que llevó al incumplimiento del empleador de las respectivas obligaciones derivadas del propio contrato de trabajo y de la labor prestada por el trabajador y la conexidad que tuvo con el siniestro, para efectos de establecer la relación causal entra la culpa y el hecho dañino, pues nadie está obligado a resarcir un daño sino cuando ha dado causa o contribuido a él"* (CSJ SL2336-2020)

En conclusión, para que se cause la indemnización ordinaria y plena de perjuicios consagrada en el art. 216 C.S.T., conforme se precisó en la sentencia CSJ SL 1897 de 2021, a la víctima del siniestro o la enfermedad laboral le corresponde probar las omisiones que conllevaron el incumplimiento constitutivo de la culpa del empleador, el nexo causal y el daño, para trasladar al empleador la carga de demostrar que fue diligente y cuidadoso en tomar medidas adecuadas y razonables para evitar el accidente o enfermedad laboral. En caso de que el reclamante de los perjuicios no cumpla con su carga probatoria, así el empleador no demuestre un actuar diligente para evitar el daño, la sentencia deberá ser absolutoria.

6.3. Intervención de las Juntas de Calificación de Invalidez como Auxiliares de la Justicia

Actuando como órgano de cierre de la jurisdicción laboral, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha precisado que aunque, si bien

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

expresamente a las Juntas de Calificación de Invalidez (ora de carácter nacional, ora regional) no se les asignó como una de sus funciones la de resolver o decidir sobre las solicitudes de calificación de pérdida de la capacidad laboral remitidas por la autoridad judicial, no menos cierto es que su carácter de organismos expertos en esa materia los legitima plenamente para ser designados por los jueces laborales para que rinda el dictamen pericial decretado como prueba en esta clase de actuaciones. Lo anterior por cuanto, tal como lo tiene definido la Sala de Casación Laboral, al interior de un proceso judicial en la calificación de la pérdida de capacidad laboral y el origen de una enfermedad o accidente, las Juntas de Calificación de Invalidez intervienen como auxiliares de la justicia, de suerte que la selección del órgano encargado de practicar el dictamen pericial es del resorte del instructor del proceso, en virtud del principio de libertad probatoria del que están asistidos los juzgadores de instancia, no solo en cuanto a la valoración de los elementos de juicio incorporados al expediente, sino además al optar por el medio de prueba que estima más adecuado para verificar la demostración de los supuestos fácticos en que se soportan pretensiones y excepciones, sea que los decreta por su propia iniciativa, ora por petición de las partes.

En efecto, la condición de auxiliar de la justicia de las juntas de calificación, ha sido reconocida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en diferentes oportunidades, por ejemplo en la sentencia SL500-2013, radicación 43987, de 31 de julio de 2013, pero en otras sentencias se advirtió que sus dictámenes no son pruebas solemnes, en la medida en que la pérdida de la capacidad laboral y su origen pueden ser demostradas a través de los demás medios de prueba, que no exclusivamente con dicha probanza, verbigracia en sentencia 26591 de 4 de abril de 2006.

6.4. Dictamen pericial y sus diferencias con la prueba documental

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

Previene el artículo 226 del C.G.P., que *"La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos (...) todo dictamen se rendirá por un perito"*. Asimismo, el artículo 227 del C.G.P., señala que *"La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas"*. Por su parte, el artículo 228 ídem, añade que *"La parte contra la cual se aduzca un dictamen pericial podrá solicitar la comparecencia del perito a la audiencia, aportar otro o realizar ambas actuaciones. Estas deberán realizarse dentro del término de traslado del escrito con el cual haya sido aportado o, en su defecto, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento"*.

Aunque ciertamente el dictamen pericial debe aparecer plasmado en un documento que ha de aportarse en la oportunidad para pedir pruebas, no es propiamente una prueba documental, pues está sometido a reglas propias de producción y apreciación, dado que es un medio de prueba autónomo, diferenciado de la prueba documental, según lo indicado en el artículo 165 del C.G.P., entre otras razones porque el documento tiene carácter representativo, cuando da a entender la existencia de un hecho, o declarativo, cuando contiene una manifestación de voluntad que produce consecuencias frente a terceros (art. 243 ídem), al tiempo que el dictamen pericial es un concepto especializado sobre materias que requieren conocimientos científicos, técnicos o artísticos ajenos a la cognición del juez de la causa. Además, a los peritos, en lo que corresponde, les serán aplicables las reglas del testimonio. De ahí que el artículo 228 ídem, previene que el perito será citado a la respectiva audiencia en la cual el juez y las partes podrán interrogarlo y contrainterrogarlo, al punto que el dictamen no tendrá valor

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

si el perito no asiste a la audiencia, con lo cual se salvaguardan los principios de contradicción e inmediación.

Por lo anterior, es preciso que el dictamen pericial se aduzca bajo dicha denominación en el escrito con el cual se aporta, es decir, de forma individualizada y concreta, como lo exige el numeral 8 del artículo 25 del C.P.T. y de la S.S., de modo tal que no se caiga en el equívoco de incorporar como prueba documental una pieza procesal de diversa naturaleza probatoria, a riesgo de que no se surta en debida forma su traslado y, por tanto, no pueda ser valorado por el juez en la sentencia. También es necesario que, en la debida oportunidad, el juez lo decrete como prueba pericial, dado que allí es cuando el operador judicial está llamado a pronunciarse sobre la necesidad o no de que el perito sea citado a la respectiva audiencia, sin lo cual no podrá tenerse por practicada la prueba. Sin el lleno de estos requisitos y de los demás que señala el artículo 232 ídem, el dictamen escrito no podrá invocarse ni valorarse como prueba pericial.

7. CASO CONCRETO

7.1. Interrogatorios de parte y prueba testimonial.

En el interrogatorio de parte, el **representante legal de Falabella S.A.** manifestó que, con posterioridad a los accidentes de trabajo sufridos por la trabajadora, la ARL le prescribió recomendaciones laborales que fueron acatadas de manera oportuna por la sociedad, con el respectivo acompañamiento de una fisioterapeuta y el jefe de atención humana. Narró que no fue reubicada porque las recomendaciones le limitaban aspectos como levantamiento de cargas, que estaba en cabeza de los auxiliares y el tiempo que debía permanecer sentada o parada, que fue socializado con la trabajadora y la ARL, última que certificaba que las recomendaciones eran acatadas en debida forma.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

Por su parte, **la demandante** afirmó que, con anterioridad a los accidentes sufridos en la empresa, sufría de síndrome de condromalacia de la rodilla razón por la cual se encontraba en tratamiento por la EPS, aseveró que cada uno de los accidentes fueron reportados por su empleador y le prescribieron recomendaciones que debían ser acatadas en el ámbito laboral y extralaboral. Agregó que antes de presentar la renuncia remitió correos a Falabella para negociar los términos del finiquito contractual, pero no recibió respuesta positiva, que en el último año de servicio la mayor parte del tiempo estuvo incapacitada, que a partir de mayo de 2019 se radicó en España y que durante la relación laboral le fueron cancelados la totalidad de salarios, prestaciones y aportes a la seguridad social.

El señor **Luis Felipe Mesa Gutiérrez** (testigo citado por la demandante) indicó que fue trabajador de Falabella S.A. desde el 2013 hasta el 2019, quien tuvo a la demandante como jefa en el 2017 o 2018, no recordando la fecha de los accidentes porque no los presencié, tampoco conoció las recomendaciones que le impartió la ARL. Narró que la labor de los jefes era operativa, como surtir un producto, para lo cual debían caminar, subir y bajar escaleras, mover cajas, objetos pesados, y montar exhibiciones; explicó que la mercancía estaba en la bodega, donde había un jefe y 2 o 4 auxiliares de bodega que eran los encargados de subir y bajar la mercancía que se necesitaba para el almacén, pero en algunas oportunidades como en los madrugones, día del padre, de la madre, diciembre esa labor también la tenían que hacer los jefes y auxiliares de ventas, en principio el auxiliar de ventas. Afirmó que veía poco a la demandante, porque laboraba una o dos semanas y la volvían a incapacitar, que, en algunas oportunidades, cuando coincidía con la demandante una o dos veces por semana subió y bajo escaleras con él y subieron mercancía que pesaba aproximadamente 10 kg pues cada caja decía el peso del contenido, tenían unos carritos para llevar las cosas más pesadas. Informó que la tienda tenía tres pisos con escaleras eléctricas, pero que en la

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

mañana no se prendían, que también debían ingresar a trabajar por las escaleras de la trastienda, no podían usar el acceso público o el ascensor de carga. Casi no veía a la demandante porque estuvo incapacitada por mucho tiempo, pero siempre hizo las mismas funciones. Agregó que solo por un tiempo los jefes de ventas tenían unos escritorios.

A su turno, el señor **Carlos Andrés Pena Carabalí** (testigo citado por la demandada) gerente de tienda desde el 2017 aseguró que la demandante junto con los otros 5 jefes de ventas se encargaba de coordinar las ventas, atención directa de los clientes, quejas, atender llamado a cajas para solucionar temas de descuentos. Respecto de las circunstancias de salud de la demandante, narró que siguieron todas las recomendaciones y se las hicieron saber a la demandante. Explicó que una vez al mes se hacían reuniones con el comité para tratar temas de prevención de accidentes; en el caso puntual de la demandante, manifestó que sus labores no interferían con las recomendaciones, porque le explicaron la recomendación acerca de las cargas y le permitieron usar la persiana desde el parqueadero donde la demandante dejaba el vehículo hasta Falabella S.A.; también podía utilizar el acceso al público, esto es escaleras eléctricas o ascensor. Explicó que las recomendaciones eran vigiladas por el jefe de protección y prevención, que en primer término se hacía la socialización con el trabajador por escrito y después los controles de forma verbal. Explicó que la demandante no debía realizar transporte y carga de mercancía porque era labor de jefe de abastecimiento y sus auxiliares, a su vez una vez se encontraba la mercancía en el almacén, María Eugenia debía coordinar a su equipo para que la organizaran, porque eso no le correspondía hacerlo. Afirmó que la solicitud de negociación de los términos del finiquito contractual fue 3 o 2 meses antes de renunciar.

7.2. Prueba documental.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

En el presente proceso se encuentra por fuera de discusión el vínculo laboral que ató a las partes entre el 2 de febrero de 2009 y el 20 de mayo de 2019, por tal razón, como se expuso en el problema jurídico, la discusión procesal se circunscribe a determinar si los motivos de la terminación de la relación son atribuibles a la demandada, y si de existir un incremento en el porcentaje de Pérdida de la Capacidad Laboral de la actora, la demandada debe responder por el mismo a título de culpa patronal.

Respecto del finiquitó contractual, de conformidad con la carta de renuncia a partir del 20 de mayo de 2019¹, recibida por la demandada, la actora dio por finalizado el contrato de forma unilateral aduciendo causas atribuibles al empleador con sustento el numeral 9 del artículo 59, numeral 2 del artículo 57 y artículo 56 del C.S.T. En ella, como en la demanda, explica que debido a los accidentes de trabajo sufridos el 2 de octubre de 2014, 16 de mayo de 2015, 16 de diciembre de 2016, 1 de febrero de 2018 y 23 de julio de 2018, le fueron prescritas recomendaciones laborales que no fueron cumplidas por su empleador y, por consiguiente, pusieron en riesgo su salud, integridad personal, ya que por más de 3 años hicieron caso omiso a las órdenes impartidas por la ARL.

Como se ve, la demandante fundó el finiquitó contractual en el numeral 9 artículo 59 que consagra como prohibición del empleador *"Ejecutar o autorizar cualquier acto que vulnere o restrinja los derechos de los trabajadores o que ofenda su dignidad"*, el numeral segundo del artículo 57 que reza *"Procurar a los trabajadores locales apropiados y elementos adecuados de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales en forma que se garanticen razonablemente la seguridad y la salud"* y el artículo 56 del estatuto sustantivo del

¹ Archivo 01, página 75 cuaderno 01 de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

trabajo que dispone "*De modo general, incumben al {empleador} obligaciones de protección y de seguridad para con los trabajadores, y a éstos obligaciones de obediencia y fidelidad para con el {empleador}*".

En respuesta a dicha misiva, Falabella S.A. el 27 de mayo de 2019², aceptó la renuncia de la trabajadora, indicando que rechazaba las conductas omisivas endilgadas, debido a que la ARL había indicado que se estaban cumpliendo las recomendaciones, el retorno era adecuado por la correcta asignación de tareas; la actora había permanecido desde el 2014 incapacitada por 774 días estando imposibilitada la compañía para observar las recomendaciones descritas y la molestia en la rodilla era preexistente al inicio de la relación laboral. Por lo anterior, aceptó la renuncia de forma libre y voluntaria.

En cuanto a los hechos endilgados a la demandada, se desprende de los reportes de accidentes de trabajo del empleador a la ARL AXA COLPATRIA y de las consultas médicas por parte de la misma aseguradora que la actora sufrió cuatro (4) y no cinco (5) accidentes de trabajo, así:

1. Accidente- 2 de octubre de 2014

El primer accidente, aceptado por la demandada y soportado documentalmente, ocurrió y se reportó el 2 de octubre de 2014³. Describe la evaluación de la pérdida de capacidad laboral⁴ y ocupacional emitida por la ARL AXA Colpatría, indicando que la demandante "*se encontraba organizando mercancía en el piso de ventas, al pisar una canasta resvala (sic) y cae sobre su rodilla derecha generándole dolor e inflamación*".

² Archivo 01, página 91 cuaderno 01 de primera instancia.

³ Archivo 02, página 108 cuaderno de primera instancia.

⁴ Archivo 01, página 101 cuaderno primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

Como consecuencia de dicho accidente, el 22 de octubre de 2014 con vigencia hasta el 11 de noviembre de 2014, le prescribieron las siguientes recomendaciones⁵:

“No debe adoptar posición de rodillas.

Realizar labores con manos con requerimientos moderados de fuerza.

Alternar postura sedente con la de pie mínimo cada hora.

Caminar máximo 60 minutos cada 4 horas.

Evitar desplazamientos habituales por terrenos irregulares

Evitar subir y bajar escaleras u otras superficies en forma habitual

Manipulación de carga sin adecuadas ayudas mecánicas hasta 10 Kg.

Levantamiento de carga sin adecuadas ayudas mecánicas hasta 12,5 Kg.

Transporte de Carga sin adecuadas ayudas mecánicas hasta 12,5 kg.

El 21 de enero de 2015 y hasta el 25 de febrero de 2015, la ARL mantuvo las mismas recomendaciones⁶; sin embargo, redujo el peso de las cargas a 5kg en manipulación sin adecuada ayuda mecánica y 10kg en levantamiento y transporte.

Finalmente, el 01 de junio de 2015⁷, por el terminó de un mes, hasta el 1 de julio de 2015, nuevamente se prescriben recomendaciones, similares a la últimas, a excepción de la prohibición de adoptar postura de rodillas; realizar labores con las manos con requerimientos moderados de fuerza y la manipulación de cargas, cuyo peso se eleva a 10kg en manipulación sin adecuada ayuda mecánica y 15kg para transporte y levantamiento de cargas sin adecuadas ayudas mecánicas.

En este interregno, la demandante estuvo incapacitada del 02 al 26 de octubre de 2014, en razón del accidente y del 22 al 27 de enero de 2015, por

⁵ Archivo 02, página 103 cuaderno primera instancia.

⁶ Archivo 02, página 101 cuaderno de primera instancia.

⁷ Archivo 03, página 124 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

enfermedad de origen común, como se desprende del certificado de incapacidades emitido por el gerente de compensación y salarios de Falabella S.A.⁸, así:

| Tipo de incapacidad | Desde | Hasta | total | Diagnóstico |
|---------------------|------------|------------|-------|---|
| ARL | 02/10/2014 | 16/10/2014 | 15 | Esguince y torcedura de otras partes y las no especificadas de la rodilla |
| ARL | 17/10/2014 | 26/10/2014 | 10 | Otras bursitis de la rodilla |
| General | 22/01/2015 | 25/01/2015 | 4 | Síndrome de abducción dolorosa del hombro |
| General | 26/01/2015 | 27/01/2015 | 2 | Dolor en miembro |

2. Accidente- 16 de mayo de 2015

En vigencia de dichas recomendaciones, el 16 de mayo de 2015, según reporte de accidente laboral, la promotora del litigio nuevamente sufrió un accidente de trabajo cuando: *"se desplazaba por el área de muebles hacía la trastienda y golpeo su rodilla derecha con una mesa de exhibición lo que le genera dolor al caminar"*.

Ahora, aunque se desprende de la consulta médica del 06 de agosto de 2018, que el 21 de septiembre de 2015 la demandante sufrió accidente de trabajo descrito de la siguiente manera: *"se encontraba en el computador de trabajo realizando sus funciones habituales y es golpeada por un arrume de canastas que eran movilizadas por una auxiliar de apoyo en la rodilla que presentaba cirugía tras lesión de accidente laboral"*⁹, lo cierto es que dicho impase no fue referido por la trabajadora, y su descripción concuerda a cabalidad con el reporte del siniestro del 16 de diciembre

⁸ Archivo 03, página 466 y 467 cuaderno de primera instancia.

⁹ Archivo 01, página 154 cuaderno de primera instancia

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

de 2016, de modo que no resulta probable que dicho accidente haya tenido lugar el 21 de septiembre de 2015, máxime cuando en dicha fecha la trabajadora se encontraba incapacitada, de modo que es dable concluir que las recomendaciones del 21 de septiembre de 2015 y del 30 de octubre del mismo año, a las que se hará referencia en el próximo párrafo, eran para el accidente acaecido el 16 de mayo de 2015.

Así las cosas, del 21 de septiembre de 2015 al 21 de octubre de 2015, le recomendaron¹⁰ a la demandante, alternar la postura sedente con la de pie mínimo cada 30 minutos, caminar máximo 30 minutos cada 4 horas, evitar desplazamientos habituales por terrenos irregulares, evitar subir y bajar escaleras u otras superficies de forma habitual, manipulación de cargas sin adecuadas ayudas mecánicas hasta 1kg, levantamiento de carga sin adecuadas ayudas mecánicas hasta 3kg y transporte de cargas sin adecuadas ayudas mecánicas hasta 3 kg, y, el 30 de octubre de 2015¹¹ con vigencia hasta el 20 de noviembre de 2015, y la ARL recomendó reubicación temporal.

De otra parte, el 28 de septiembre de 2016, con vigencia hasta el 31 de diciembre de 2016, la ARL recomendó¹²:

“Alternar postura sedente con la de pie mínimo cada hora.

Caminar máximo 60 minutos cada 4 horas.

Puede realizar desplazamientos puntuales por terrenos irregulares tomando las medidas necesarias

¹⁰ Archivo 02, página 87 cuaderno de primera instancia.

¹¹ Archivo 03, página 126 cuaderno de primera instancia.

¹² Archivo 01, pagina 211 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

Para evitar lesiones sobre la parte del cuerpo afectada puede subir y bajar escaleras u otras superficies en forma puntual tomando las medidas necesarias para evitar lesiones sobre la parte del cuerpo afectada

Manipulación de carga sin adecuadas ayudas mecánicas hasta 5 Kg.

Levantamiento de carga sin adecuadas ayudas mecánicas hasta 12,5 Kg.

Transporte de Carga sin adecuadas ayudas mecánicas hasta 12,5 kg.

Aunado a lo anterior, el acta de reintegro laboral del 6 de octubre de 2016¹³, denota que la demandante se reintegró a laborar con modificaciones, bajo la supervisión del área de recursos humano y una fisioterapeuta en salud ocupacional, calificando la ARL como "adecuadas" las medidas de reintegro adoptadas por el empleador, dentro de las cuales se encontraba permitirle a la trabajadora realizar cambios de posición entre bípedo y sedente cada hora por al menos 5 a 10 minutos, y el acceso por la zona de persiana que cuenta con escalera eléctrica para evitar el ascenso y descenso de gradas.

En similares términos, se emitió el acta de reintegro de marzo de 2017¹⁴, tras una incapacidad de 2 meses y 10 días, en la cual se programó como fecha de cierre del caso el 6 de abril de 2017.

Después de dicho siniestro (del 16 de mayo de 2015), la demandante reportó las siguientes incapacidades médicas:

| Tipo de incapacidad | Desde | Hasta | total | diagnóstico |
|----------------------------|--------------|--------------|--------------|----------------------------|
| general | 19/06/2015 | 20/06/2015 | 2 | Cefalea |
| ARL | 14/08/2015 | 20/09/2015 | 38 | Condromalacia de la rótula |

¹³ Archivo 01, página 203 cuaderno de primera instancia.

¹⁴ Archivo 01, página 166 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

| | | | | |
|---------|------------|------------|----|--|
| ARL | 21/09/2015 | 07/10/2015 | 17 | Condromalacia de la rótula |
| General | 08/10/2015 | 24/12/2015 | 78 | Condromalacia de la rótula |
| General | 25/12/2015 | 05/01/2016 | 12 | Obesidad debida a exceso de calorías |
| General | 06/01/2016 | 27/01/2016 | 22 | Otros estados postquirúrgicos especificados |
| ARL | 28/01/2016 | 26/02/2016 | 29 | Artrosis, no especificada |
| ARL | 27/02/2016 | 01/03/2016 | 4 | Otros trastornos de los meniscos |
| ARL | 02/03/2016 | 31/03/2016 | 30 | Artrosis, no especificada |
| ARL | 01/04/2016 | 30/04/2016 | 30 | Traumatismo de estructuras múltiples de la rodilla |
| ARL | 01/05/2016 | 30/05/2016 | 30 | Condromalacia de la rótula |
| ARL | 31/05/2016 | 28/06/2016 | 29 | Condromalacia de la rótula |
| ARL | 26/06/2016 | 29/06/2016 | 1 | Trastorno interno de la rodilla, no especificado |
| ARL | 30/06/2016 | 27/09/2016 | 60 | Condromalacia de la rótula |
| ARL | 28/09/2016 | 05/10/2016 | 8 | Trastorno interno de la rodilla, no especificado |

3. Accidente- 16 de diciembre de 2016

De conformidad con el reporte de accidente laboral¹⁵, el 16 de diciembre de 2016, la demandante *"se encontraba en el computador de trabajo realizando sus funciones habituales y es golpeada por un arrume de canastas que eran movilizadas por una auxiliar de apoyo en la rodilla que presentaba cirugía tras lesión de accidente laboral"*¹⁶.

Producto de dicha contingencia, el 21 de diciembre de 2016 con vigencia hasta el 28 de febrero de 2017¹⁷ la ARL recomendó:

"Alternar postura sedente con la de pie mínimo cada hora.

¹⁵ Archivo 03, página 133 cuaderno de primera instancia

¹⁶ Archivo 01, página 196 cuaderno de primera instancia

¹⁷ Archivo 01, página 194 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

Caminar máximo 60 minutos cada 4 horas.

Evitar desplazamientos habituales por terrenos irregulares

Evitar subir y bajar escaleras u otras superficies en forma habitual.

Manipulación de carga sin adecuadas ayudas mecánicas hasta 5 Kg.

Levantamiento de carga sin adecuadas ayudas mecánicas hasta 7,5 Kg.

Transporte de Carga sin adecuadas ayudas mecánicas hasta 7,5 kg.

Después de este accidente, la demandante estuvo incapacitada en los siguientes interregnos:

| Tipo de incapacidad | Desde | Hasta | total | Diagnóstico |
|---------------------|------------|------------|-------|--|
| ARL | 28/12/2016 | 16/01/2017 | 20 | Trastorno interno de la rodilla, no especificado |
| ARL | 01/02/2017 | 20/02/2017 | 19 | Menisco Quístico |
| ARL | 21/02/2017 | 27/02/2017 | 7 | Otros trastornos internos de la Rodilla |
| General | 22/06/2017 | 24/06/2017 | 3 | Infección viral, no especificada |
| General | 08/08/2017 | 09/08/2017 | 2 | cefalea |
| General | 10/08/2017 | 10/08/2017 | 1 | Otros síndromes de cefalea no especificados |
| General | 06/09/2017 | 08/09/2017 | 3 | Amenorrea |
| General | 03/10/2017 | 07/10/2017 | 5 | Trastorno interno de la rodilla |

4. Accidente- 1 de febrero de 2018

Conforme indica la ARL AXA COLPATRIA en consulta médica del 06 de agosto de 2018 la accionante *"se desplazaba hacia su punto de trabajo y pierde estabilidad por lesión en su rodilla derecha ocasionando caída con afección en ambas extremidades inferiores"*¹⁸.

¹⁸ Archivo 03, página 139 cuaderno de primera instancia

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

En este evento y con posterioridad a la demandante le prescribieron las siguientes incapacidades:

| Tipo de incapacidad | Desde | /Hasta | total | diagnóstico |
|----------------------------|--------------|---------------|--------------|---|
| ARL | 01/02/2018 | 08/02/2018 | 8 | Contusión de la rodilla |
| ARL | 01/03/2018 | 10/03/2018 | 10 | Contusión de dedo de la mano |
| General | 07/05/2018 | 09/05/2018 | 3 | Infección anogenital |
| General | 28/06/2018 | 30/06/2018 | 3 | Cefalea |
| General | 11/07/2018 | 12/07/2018 | 2 | amigdalitis |
| General | 23/07/2018 | 25/07/2018 | 3 | Contusión de la rodilla |
| General | 26/07/2018 | 26/07/2018 | 1 | Esguinces y torceduras de otras partes |
| General | 15/08/2018 | 11/11/2018 | 89 | Esguinces y torceduras de otras partes |
| General | 12/11/2018 | 11/12/2018 | 30 | Osteo artrosis erosiva |
| General | 12/12/2018 | 10/01/2019 | 30 | Otros trastornos internos de la rodilla |
| General | 22/01/2019 | 22/04/2019 | 91 | Otros trastornos internos de la rodilla |

Sin embargo, no obra prueba de que por este accidente le hubieran prescrito algún tipo de recomendación laboral, aunado a que en validación de antecedentes del 20 de marzo de 2019¹⁹, se precisó que para esa fecha la demandante no tenía seguimiento por parte de la cruz roja, recomendaciones por médico laboral o EPS, no tenía registros de ingresos PPA, y anexaron el historial de incapacidades antes detallado.

Cabe agregar que en la totalidad de los accidentes de trabajo en los cuales se emitieron recomendaciones, entre las descritas también se encontraban:

¹⁹ Archivo 03, página 378 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

“Recibir inducción o reinducción al puesto de trabajo de acuerdo a los planes establecidos por la empresa, con énfasis en salud ocupacional.

Cumplir con las normas de salud ocupacional que se han establecido por la empresa de acuerdo al panorama de factores de riesgo.

Utilizar todos los elementos de protección personal requeridos para el cargo del acuerdo al panorama de factores de riesgo.

Extender el cumplimiento de estas recomendaciones a las actividades realizadas fuera del trabajo”

Además de los anteriores siniestros, la demandante alegó en el libelo introductor, que el **23 de julio de 2018** sufrió otro accidente de trabajo en el Centro Comercial Arboleda que no fue reportado por orden del empleador, a pesar que fue con ocasión a su trabajo; empero, contrario a expresado por la demandante, se desprende de la historia clínica del 24 de julio de 2018 a las 11:25 *"paciente ocn (sic) clínico de 8hrs de evolución caracterizado por trauma de rodilla derecha según refiere accidnetalmente (sic) mientras se encontraba sentada y una amiga e (sic) pone de pie, refiere dolor a la movilización"*²⁰ le prescribieron incapacidad del 23 a 25 de julio de 2023, de origen común.

7.3. Valoración conjunta de los medios de prueba

Refulge de los anteriores medios probatorios, las siguientes conclusiones:

- 1)** Las recomendaciones laborales prescritas a la demandante con ocasión de los 4 accidentes de trabajo que sufrió en el interregno transcurrido del 02 de octubre de 2015 al 1º de febrero de 2018, tuvieron un carácter

²⁰ Archivo 01, página 142 cuaderno de primera instancia.

temporal y se vieron mediadas por periodos en los que no hubo recomendaciones de ninguna índole.

- 2)** Las recomendaciones jamás incluyeron alguna restricción relacionada con las funciones habituales del cargo que ostentaba la actora, pues estaban dirigidas al control y limitación de cargas, pero no a su rol como jefe de ventas, labor en la que el levantamiento de cargas pesadas no era función habitual, pues el mismo testigo citado por la actora, Luis Felipe Mesa Gutiérrez, explicó que el movimiento de cajas y objetos pesados era función exclusiva de los auxiliares de bodega y solo excepcionalmente: en madrugones, día del padre, de la madre y diciembre; los jefes y auxiliares de ventas apoyaban el traslado de mercancía de la bodega al almacén, para lo cual podían hacer uso de carros y otras herramientas dispuestas en función de dicha tarea.
- 3)** En cada uno de los accidentes enumerados, se iniciaba con recomendaciones estrictas en cuanto al peso o carga máxima permitida a la actora sin ayuda mecánica, pero gradualmente se incrementaba el peso permitido, lo que denota mejorías en el cuadro clínico, pues de lo contrario se habría mantenido estable la carga máxima permitida o incluso se habría disminuido, lo cual solo ocurría ante la prescripción de nuevas recomendaciones por accidentes recientes.
- 4)** Para la fecha de terminación del contrato, no se encontraba vigente ninguna recomendación laboral y mucho menos alguna restricción de ese mismo orden, pues la última recomendación había finalizado el 28 de febrero de 2017, de modo que no se puede afirmar que, en vísperas de la renuncia, el empleador se encontraba incumpliendo alguna recomendación médico-laboral prescrita a la actora, pues de hecho las

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

últimas incapacidades fueron de origen común, no relacionadas con algún accidente laboral.

- 5)** Al margen del origen del último accidente sufrido por actora, ocurrido diez (10) meses antes de la renuncia motivada por hechos atribuidos al empleador, lo cierto es que no obra en el plenario ninguna recomendación adoptada en procura de la reubicación de la actora en su puesto de trabajo para dicha fecha, pues la única recomendación en tal sentido se emitió el 30 de octubre de 2015 con vigencia por 20 días, por lo que había perdido vigencia y un año después, el 06 de octubre de 2016, la ARL calificó como "adecuadas" las medidas de reintegro adoptadas por el empleador.

- 6)** Entre el 23 de julio de 2018 (fecha del último accidente) y el 20 de mayo de 2019, fecha de la terminación del contrato (301 días), la actora acumulaba un total de 244 días incapacitada, de modo que no tiene asidero la afirmación de la actora en torno a que su empleador desconocía las recomendaciones laborales, lo cual le impedía la recuperación plena de su estado de salud, pues lo cierto es que en últimos 9 meses del contrato la trabajadora estuvo incapacitada la mayoría del tiempo por causas de origen común.

Por todo lo anterior, es evidente que los hechos u omisiones denunciados en la carta de renuncia por la trabajadora no tuvieron lugar, pues no era dable atribuir al empleador el incumplimiento de recomendaciones laborales que no existían a la fecha de suscripción de dicho documento, dado que la última recomendación, como atrás se explicó, había perdido vigencia el 28 de febrero de 2017, es decir, más de dos años antes de la renuncia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

Adicionalmente, si no hubo incumplimiento del deber de protección y seguridad por parte del empleador, tampoco se le puede atribuir alguna responsabilidad por la Pérdida de Capacidad Laboral de la actora y mucho menos por el aparente aumento del porcentaje de dicha limitación. No obstante, frente a esto último, es del caso advertir que la calificación o concepto pericial aportado con la demanda no puede valorarse como prueba del incremento de dicho porcentaje, toda vez que una conclusión en tal sentido debe estar sustentada en prueba técnico-científica aportada como dictamen pericial, lo cual no se dio en este caso, pues la *a quo* decretó dicha experticia como prueba documental y se abstuvo de darle el trámite de un dictamen pericial, decisión frente a la cual no hubo oposición de la parte demandante.

Por último, ante el fracaso del recurso de apelación propuesto, conforme prevé el artículo 365 del C.G.P se impondrán las costas de segunda instancia a cargo de la recurrente y en favor de la demandada.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Primera de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira el 25 de julio de 2022, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **María Eugenia Rodas Rodríguez** en contra de **Falabella de Colombia S.A.**

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00296-01
Demandante: María Eugenia Rodas Rodríguez
Demandado: Falabella de Colombia S.A.

SEGUNDO: Condenar en costas de segunda instancia a la parte demandante en favor de la parte demandada. Líquidense por la secretaria del juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Magistrada ponente,

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

La Magistrada y el Magistrado,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Con ausencia justificada

Con firma electrónica al final del documento

GERMAN DARIO GÓEZ VINASCO

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goetz Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **816ff684213dffe852b66ea00667b4dbbe3e9d69f741a82805c5c443e9f8572a**

Documento generado en 14/07/2023 08:38:06 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>